TL5202

Jornadas "Timor e o Direito"

Faculdade de Direito de Lisboa

8, 9, 11 e 12 de Novembro de 1999

- RESUMO -

I. "A comunidade internacional e Timor" - 8 de Novembro

Oradores:

- Fausto Quadros
- Paulo Otero
- Eduardo Correia Baptista
- Ana Maria Martins

Oliveira Ascenção (moderador)

Fausto Quadros

Um Estado pequeno precisa do Direito Internacional, um Estado grande faz política internacional.

A Indonésia não tinha um título legal para a "posse" de Timor (TL).

A Constituição Portuguesa (CRP) não qualifica expressamente Timor como fazendo parte do território nacional e, como tal, sobre administração do Estado português; diz apenas que Portugal deve proceder à autodeterminação do território de Timor.

Artigo 5.º (Território) - CRP

1. Portugal abrange o território historicamente definido no continente europeu e os arquipélagos dos Açores e da Madeira.

[...].

Artigo 293.º (Autodeterminação e independência de Timor Leste)

1. Portugal continua vinculado às responsabilidades que lhe incumbem, de harmonia com o direito internacional, de promover e garantir o direito à autodeterminação e independência de Timor Leste.

2. Compete ao Presidente da República e ao Governo praticar todos os actos necessários à realização dos objectivos expressos no número anterior.

Paulo Otero

A sua intervenção centrou-se em saber que direito aplicar a relações jurídicas entre timorenses, constituídas em TL, sob a lei indonésia.

Considerando a ilegitimidade de toda a ordem jurídica indonésia aplicada em TL, são duas as questões que podemos colocar:

- é correcto invalidar os negócios jurídicos celebrados?
- as sentenças proferidos pelos tribunais indonésios em TL devem ser objecto de reconhecimento («reconhecimento de sentença estrangeira»)?

Estas questões podem colocar-se não só perante os tribunais portugueses, mas também perante tribunais estrangeiros.

Qual a lei aplicável?

- Perante os tribunais portugueses:

A lei pessoal e a lei geral é durante o período de ocupação a lei portuguesa.

- Perante os tribunais estrangeiros:

A resposta depende de saber se esse Estado reconheceu ou não a anexação pela Indonésia; se não reconheceu deve aplicar a lei portuguesa.

- Perante os tribunais indonésios

A lei indonésia; mas, será que o decreto do parlamento indonésio que desintegrou TL da Indonésia anula os efeitos da aplicação da lei indonésia?

- Casos em que um litígio é colocado perante os tribunais portugueses

Qual o direito aplicável?

A tutela dos valores de segurança jurídica aconselha a que se encontre na ordem jurídica indonésia a regulação da situação - justificação: o direito indonésio era o direito efectivamente aplicado; consequência: cabe à parte que o alega, fazer prova do direito indonésio regulador da situação, se o não conseguir fazer, aplica-se o direito português.

Se da aplicação do direito indonésio resultar a violação de princípios fundamentais da ordem pública portuguesa, deve-se então recorrer ao direito português.

Reconhecimento de sentenças

Se a sentença for proveniente de um tribunal indonésio sediado em TL, deve-se aplicar por analogia o regime do reconhecimento de sentenças estrangeiras, porque TL não era um país estrangeiro, no entanto, tem de ser feita prova da nacionalidade portuguesa dos timorenses envolvidos no litígio.
Se a sentença for proveniente de tribunal sediado na indonésia, aplica-se o regime geral de reconhecimento de sentenças estrangeiras.

Na fase do debate, reconheceu que não existe, no ordenamento português, uma base legal para as soluções que preconiza, pelo que considera necessário que quer o legislador português, quer o legislador timorense, legislem sobre esta questão. No entanto, considera que o juíz deve recorrer aos princípios gerais, nomeadamente da CRP, para evitar certos resultados que poderia resultar da não aplicação da lei indonésia (segurança jurídica, salvaguarda das expectativas individuais...).
Considerou que o fundamento para a aplicação do direito indonésio estaria no costume (princípios consuetudinários), em função de uma convicção de obrigatoridade que existiria na população de aplicação das soluções legais preconizadas por aquele direito.

Eduardo Correia Baptista

Considera existir uma alteração implícita da Carta da Nações Unidas (CNU), no que respeita ao papel do secretário-geral, cujo protagonismo internacional não está previsto no texto da CNU.
Com o Acordo de 5 de Maio existe um reconhecimento de facto (não de "jure") da soberania da Indonésia sobre TL.

II. "Timor no Tribunal Internacional de Justiça" - 9 de Novembro

Oradores:

- Sérvulo Correia
- Miguel Galvão Telles
- Ana Gomes
- Ramos Horta

Isabel Magalhães Collaço (moderadora)

Foi assinado um protocolo de cooperação entre a Faculdade de Direito de Lisboa (Jorge Miranda) e o CNRT (Ramos Horta) para formação de juristas e intercâmbio.

Sérvulo Correia

Uma da dificuldades com a parte portuguesa se defrontou foi sobre a definição do estatuto de potência administrante, agravada pela ausência de efectividade da administração. Em termos de direito consuetudinário sobre esta matéria, pode-se dizer para a potência administrante existe um dever de descolonizar.

Este processo teve impacto, sobretudo, junto da opinião pública internacional.

III. "Os aspectos jurídico-constitucionais de Timor" - 11 de Novembro

Oradores:

- Jorge Miranda
- Jorge Bacelar Gouveia
- Vital Moreira

Marques Guedes (moderador)

Miguel Galvão Telles (convidado para a mesa)

Jorge Miranda

Quando era deputado, defendeu, no seu grupo parlamentar, o reconhecimento por Portugal da independência de TL, posição que não viria a ser adoptada, e que poderia vir a ter consequências graves ao nível da defesa de TL, se tivesse sido adoptada pelo Estado português. Levantou a questão da validade da Lei 7/75, de 17 de Julho; possível revogação pelo artigo 307.º da CRP (actual 293.º).

Considera que o Acordo de 5 de Maio levanta questões de possível inconstitucionalidade orgânica e material.

Inconstitucionalidade material: através do referendo os timorenses podiam optar pela autonomia, o que poderá contradizer o artigo 293.º da CRP, que estabelece para Portugal o dever de promover a garantir a independência de TL.

Inconstitucionalidade orgânica: seria fundamentada na ausência de intervenção do Presidente da República, na ratificação do Acordo. Considera que não existe

inconstitucionalidade orgânica porque o Acordo não foi publicado no Diário da República e como tal não vigora na ordem portuguesa (artigo 8.°, n.° 2/CRP).

Artigo 8.° (Direito Internacional) - CRP

1. As normas e os princípios de direito internacional geral ou comum fazem parte integrante do direito português.

2. As normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português.

3. As normas emanadas dos órgãos competentes das organizações internacionais de que Portugal seja parte vigoram directamente na ordem interna, desde que tal se encontre estabelecido nso respectivos tratados constitutivos.

Vital Moreira

A sua intervenção centrou-se na natureza dos poderes da ONU em Timor.

Antes da aprovação da Resolução da ONU, Portugal não podia abdicar dos seus poderes enquanto potência administrante.

Actual situação em TL: potência administrante - Portugal; exercício efectivo da administração - ONU - ao abrigo de que direito? da Resolução que lhe deu esse poder.

Neste momento, TL está sujeito à Constituição Indonésia? Não. Constituição Portuguesa? Não. Está apenas sujeito aos tratados internacionais de que faça parte e ao direito produzido pela ONU.

A ONU deve restringir-se à gestão administrativa do território, não devendo tomar iniciativas que limitem a autodeterminação constitutiva de TL.

Jorge Bacelar Gouveia

Entende que o artigo 293.°/CRP não atribui a Portugal poderes de soberania sobre TL, porque a soberania não pode estar adstrita a certas condições, como acontece naquele artigo e não pode ser limitada temporalmente; por outro lado, Portugal não podia exercer essa possível soberania. Este entendimento permite ultrapassar eventuais problemas de inconstitucionalidade material do Acordo de 5 de Maio.

Considera, no entanto, existir inconstitucionalidade formal, porque a competência sobre a questão de TL cabe, conjuntamente, ao Presidente da República e ao Governo.

Miguel Galvão Telles

Como vai ser solucionada a questão da nacionalidade dos timorenses após a independência?

Uma questão fundamental, e que está a complicar a cabeça dos juristas do MNE, é saber a que que título é feita a intervenção da ONU em TL.

hipóteses:

- Capítulo VII (Acção relativa a ameaças à paz, ruptura da paz e actos de agressão) da Carta das Nações Unidas, sendo o fundamento a salvaguarda da paz internacional
- consentimento de Portugal, enquanto potência administrante;
- direito consuetudinário da ONU relativamente aos territórios não autónomos (justifica passar de entidade fiscalizadora a entidade administrante.

IV. "A justiça penal internacional e Timor" - 12 de Novembro

Oradores:

- Maria Fernanda Palma
- Leonor Ascenção
- Costa Lobo

Silva Cunha (moderador)

Maria Fernanda Palma

Os tribunais portugueses são competentes para julgar os crimes cometidos após o referendo? A resposta deve procurar-se nos artigos 4.º e 5.º do Código Penal (CP).

Artigo 4.º (Aplicação no espaço: princípio geral) - CP

Salvo tratado ou convenção internacional em contrário, a lei penal portuguesa é aplicável a factos praticados:

a) Em território português, seja qual for a nacionalidade do agente; ou

b) A bordo de navios ou aeronaves portugueses.

Artigo 5.º (Factos praticados fora do território português)

1. Salvo tratado ou convenção internacional em contrário, a lei penal portuguesa é ainda aplicável a factos cometidos fora do território nacional:

a) Quando constituirem os crimes previstos nos artigos 221.º (burla), *262.º a 271.º* (falsificação de moeda), *300.º* (organizações terroristas), *301.º* (terrorismo), *308.º a 321.º* (crimes contra a soberania), *325.º a 345.º* (crimes contra a realização do Estado de direito)

b) Quando constituírem os crimes previstos nos artigos 159.º (escravidão), *160.º* (rapto), *169.º* (tráfico de pessoas), *172.º, 173.º, 176.º* (abuso sexual) *e 236.º a 238.º* (crimes contra a paz), *no n.º 1 do artigo 239.º* (genocídio) *e no artigo 242.º* (destruição de monumentos), *desde que o agente seja encontrado em Portugal e não possa ser extraditado;*

c) Por portugueses, ou por estrangeiros contra portugueses, sempre que:

i) os agentes forem encontrados em Portugal;

ii) forem também puníveis pela legislação do lugar em que tiverem sido praticados, salvo quando nesse não se exercer poder punitivo, e

iii) constituirem crime que admita extradição e esta não possa ser concedida; ou

d) Contra portugueses, por portugueses que viverem habitualmente em Portugal ao tempo da sua prática e aqui forem encontrados.

e) Por estrangeiros que forem encotrados em Portugal e cuja extradição haja sido requerida, quando constituirem crimes que admitam a extradição e esta não possa ser concedida.

2. A lei penal portuguesa é ainda aplicável a factos cometidos fora do território nacional que o Estado português se tenha obrigado a julgar por tratado ou convenção internacional.

Considera que de acordo com o princípio da territorialidade (artigo 4.º), os tribunais portugueses não são competentes. A CRP no seu artigo 5.º exclui TL do âmbito do território português. Também não são competentes em função do princípio da universalidade (artigo 5.º), pois o artigo 5.º, n.º 1, al. b) exige a presença do agente em território nacional e que não sejam extraditáveis (o que pressupõe um processo pendente em tribunal português, o qual exige a prévia análise da questão da competência dos tribunais portugueses). Por sua vez, o artigo 5.º, n.º al. c) não permite pedir a extradição activa, que parece não estar prevista no direito português. Quanto ao artigo 5.º, n.º 2 não resulta de nenhum tratado aquela competência. Portugal é dos poucos países que estabelece a presença em território nacional para julgar crimes contra a humanidade. Consequência: Portugal não podia, por exemplo, julgar Pinochet, porque ele não está em território português e não pode ser pedida a sua extradição, por este crime.

Fausto Quadros

Portugal deve protecção diplomática aos timorenses em face do artigo 14.º da CRP; em termos internacionais, os timorenses são portugueses, ainda não são "timorenses", porque o seu Estado ainda está a ser constituído; nesses termos, Portugal deverá

apresentar queixa contra os auotres dos crimes ocorridos, mesmo que no seguimento das afirmações do Xanana Gusmão, este queira conceder um perdão aos seus autores.

Artigo 14.º (Portugueses no estrangeiro) - CRP

Os cidadãos portugueses que se encontrem ou residam no estrangeiro gozam da protecção diplomática do Estado para o exercício dos seus direitos e estão sujeitos aos deveres que não sejam incompatíveis com a ausência do país.

V - Questões que dominaram os debates e maiores dúvidas suscitam

- Conteúdo do conceito de potência administrante (antes da intervenção da ONU e presentemente);
- Título legal que legítima a intervenção da ONU;
- Poderes da ONU;
- Inconstitucionalidade do Acordo de 5 de Maio.

13 de Novembro de 1999

Paulo Manuel Costa